

V ZR 110/51

Verkündet am 5. Dezember 1952
Symalla, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle.

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der D [REDACTED] GmbH., Werk L [REDACTED] in L [REDACTED], G [REDACTED]
[REDACTED], vertreten durch den Kaufmann Wilhelm K [REDACTED] in
L [REDACTED], H [REDACTED]allee [REDACTED], als Pfleger,

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma Friedrich K [REDACTED] in L [REDACTED], S [REDACTED] Land-
straße [REDACTED]

Klägerin und Revisionsbeklagte,

Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 5. Dezember 1952 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Prof. Dr. Pritsch und der Bundesrichter
Dr. v. Normann, Dr. Heck, Schuster und Dr. Oechsler

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des
2. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Ober-
landesgerichts in Schleswig vom 30. Mai 1951 auf-
gehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Ent-
scheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.
Diesem wird auch die Entscheidung über die Kosten
des Revisionsverfahrens übertragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin betrieb in L. einen Kraftfahrzeughandel und eine Instandsetzungswerkstatt für Kraftwagen. Am 8. April 1944 wurde ihr damals im Bau befindliches Werkstattgebäude auf Grund des Reichsleistungsgesetzes zugunsten der Beklagten in Anspruch genommen, die ihren Rüstungsbetrieb mit Sitz in W. zur Sicherung gegen Luftangriffe auf mehrere Betriebsstätten aufteilen mußte. Die Überlassung des Werkstattgebäudes an die Beklagte erfolgte am 18. April 1944. Am 18. April 1945 wurde zwischen den Parteien ein Mietvertrag geschlossen; dieser Vertrag enthielt in § 5 folgende Bestimmung:

"Bei Beendigung des Mietverhältnisses hat die Mieterin die Gebäude der Vermieterin in dem Zustand zurückzugeben, in dem sich die Gebäude bei der Übernahme befanden oder wie sie nach der Bauzeichnung hergestellt werden sollten und gemäß den kriegsmäßigen Bauvorschriften hätten ausgeführt werden können. Besonders ist auch die Tarnung zu beseitigen, wenn nichts anderes vereinbart wird. Die Vermieterin kann von der Mieterin hergestellte Anlagen und Einrichtungen, die in der Bauzeichnung nicht vorgesehen waren, zu dem unter Berücksichtigung des Wertes der Anlagen für die Fertigung der Vermieterin angemessenen Preise übernehmen.

Nach der Anzeige über die Beendigung des Mietverhältnisses hat die Mieterin unverzüglich die ihr obliegenden Arbeiten zur Herstellung des Zustandes, in dem die Gebäude vertragsgemäß der Vermieterin zurückzugeben sind, in Angriff zu nehmen und der Vermieterin zu gestatten, gleichzeitig mit der Herstellung ihrer Maschinen und Arbeitsgeräte zu beginnen, damit die Aufnahme der Fertigung der Vermieterin bei Beendigung des Mietverhältnisses aufgenommen werden kann".

Etwa am 23. oder 24. April 1945 erhielt die Klägerin von den Rüstungsdienststellen des Reiches die Anweisung, sofort die Herstellung und Instandsetzung von Panzern aufzunehmen. Im Zusammenhang hiermit wurde der Beklagten die Auflage gemacht, das Werkstattgebäude der Klägerin zu räu-

- 3 -

men; schon während die Räumung im Gange war, bereitete die Klägerin zusammen mit einer anderen Firma die Panzerfertigung vor. Noch ehe die Räumung vollendet worden war, besetzten britische Truppen I [REDACTED]. Sie unterstellten das Gebäude samt den darin befindlichen Maschinen und Geräten ihrer Aufsicht, gaben jedoch im Sommer 1945 das Gebäude an die Klägerin frei. Diese benutzt es seither für ihren Betrieb. Die zurückgebliebenen Anlagen, Maschinen und Geräte der Beklagten sind größtenteils im Zuge von Demontagen entfernt worden oder in Verlust geraten.

Die Klägerin hat von dem zunächst vom Landesamt für Vermögenskontrolle als Treuhänder für die Beklagte eingesetzten, später zum Pfleger für sie bestellten Kaufmann K [REDACTED] verlangt, daß er die Gebäude so herrichten lasse, wie es im § 5 des Vertrages für den Fall der Beendigung des Mietverhältnisses vereinbart sei. Da K [REDACTED] sich weigerte, forderte die Klägerin die Kosten für die Herrichtung des Gebäudes, die sie auf 65 000 DM veranschlagte. Hiervon hat sie im ersten Rechtszuge einen Teilbetrag von 2 500 DM eingeklagt.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten legte die Klägerin Anschlußberufung ein mit dem Antrag, festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet sei, das Werkstattgebäude der Klägerin in den Zustand zu bringen, in dem es nach der Bauzeichnung hergestellt werden sollte und nach den kriegsmäßigen Bauvorschriften hätte ausgeführt werden können, sowie die Tarnung zu beseitigen.

Die Beklagte hat im Berufungsverfahren um Abänderung des ersten Urteils, Abweisung der Klage, und Zurückweisung der Anschlußberufung gebeten. Sie hat geltend gemacht, sie habe den im Kriege stillgelegten Bau der Klägerin zu Ende



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

geführt. Dadurch habe sie erst die jetzt vorhandenen Werte geschaffen, die der Klägerin im anderen Falle verlorengegangen wären. Mit Rücksicht hierauf und auf die schweren von ihr erlittenen Vermögensverluste verstoße die Klägerin mit ihrem Verlangen gegen Treu und Glauben. Weiter beruft sie sich auf Wegfall der Geschäftsgrundlage und auf ein ihr nach § 21 Abs 4 UmstG zustehendes Leistungsweigerungsrecht. Schließlich will sie mit Schadensersatzansprüchen aufrechnen, die sie daraus herleitet; daß die Klägerin sich eigenmächtig in den Besitz der Gebäude und der darin befindlichen Maschinen und Geräte der Beklagten gesetzt und dieser die Herausgabe verweigert habe; ohne diese Weigerung hätte die Beklagte ihre Maschinen und Geräte herausnehmen und sie dadurch vor Demontage und Diebstahl retten können. Hilfsweise macht sie wegen dieser Gegenansprüche ein Zurückbehaltungsrecht geltend. Die Beklagte hat auch gebeten, ihr im Rechtsstreit richterliche Vertragshilfe zu gewähren; diesem Antrag hat die Klägerin widersprochen.

Das Berufungsgericht wies die Berufung zurück; auf die Anschlußberufung änderte es das Urteil des Landgerichts ab und faßte es im verfügenden Teil dahin, daß dem Feststellungsantrag der Klägerin stattgegeben wurde.

Die Beklagte hat gegen dieses Urteil Revision eingelegt mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung aufzuheben und nach ihren Anträgen in der Berufungsinstanz zu erkennen. Die Klägerin hat um Zurückweisung des Rechtsmittels gebeten.

Entscheidungsgründe:

1. Der Tatbestand des Berufungsurteils und die darin in Bezug genommenen Schriftsätze lassen nicht deutlich er-

kennen, ob der mit der Anschlußberufung neu erhobene Feststellungsantrag zu dem im ersten Rechtszuge der Klägerin zugesprochenen Leistungsantrag - Zahlung von 2.500 DM nebst näher bezeichneten Zinsen - hinzu treten oder diesen Antrag ersetzen sollte. Die Formel des Berufungsurteils ergibt aber, daß das Berufungsgericht den Antrag der Klägerin im letzteren Sinne verstanden hat; in den Gründen ist die Frage, ob eine diesfalls vorliegende Klagänderung als sachdienlich zugelassen werden könne, erörtert und bejaht worden. Es muß also davon ausgegangen werden, daß der in der Berufungsinstanz neu eingeführte Feststellungsantrag an die Stelle des im ersten Rechtszuge erhobenen Leistungsantrags treten sollte. - Die Ausführungen, mit denen das Berufungsgericht die Zulässigkeit dieser Klagänderung bejaht, sind rechtlich bedenkenfrei; die Revision hat insoweit auch keine Einwendungen erhoben.

Das Feststellungsinteresse hat das Berufungsgericht für gegeben erachtet mit der Begründung, daß die Klägerin noch nicht in der Lage sei, Leistungsklage zu erheben; die Ermittlung der einzelnen baulichen Maßnahmen, die erforderlich seien, um das Gebäude in den ursprünglich geplanten Zustand zu versetzen, erfordere einen erheblichen Arbeitsaufwand, der nur sinnvoll sei, wenn feststehe, daß die Beklagte überhaupt zur Herstellung dieses Zustands verpflichtet sei. Diese Ausführungen begegnen keinen Bedenken. Zweifelhaft ist dagegen, ob der Klagantrag hinreichend bestimmt ist. Er läßt nicht erkennen, welche Bauzeichnung der verlangten Herstellung zugrunde gelegt werden soll. Ohne eine solche nähere Angabe entbehrt jedoch der Feststellungsantrag der erforderlichen Bestimmtheit, sofern nicht die Parteien darüber einig sind, um welche Bauzeichnung es sich handelt. Dasselbe gilt, wenn die Klägerin die Herstellung des Gebäudes nur im Rahmen der "kriegsmäßigen Bauvorschriften" verlangt; auch diese Einschränkung bedarf einer näheren Substantiierung. -

Die, wie noch dargelegt werden wird, aus anderen Gründen ohnehin erforderliche Zurückverweisung der Sache wird dem Berufungsgericht Gelegenheit geben, auf eine geeignete Änderung und Ergänzung des Klagantrages hinzuwirken.

2. Das Berufungsurteil geht davon aus, der erhobene Anspruch ergebe sich aus § 5 des Mietvertrages. Der Anspruch wird dort allerdings von der Beendigung des Mietverhältnisses abhängig gemacht. Den Eintritt dieser Voraussetzung bejaht das Berufungsgericht mit folgender Begründung: Nach § 3 des Mietvertrages erfolge die Überlassung des Mietobjektes grundsätzlich für die Dauer des Krieges und ende drei Monate nach Einstellung der Feindseligkeiten in Europa. Dieser Zeitpunkt sei schon im Sommer 1945 eingetreten. Die Revision ist auf diese Ausführungen nicht zurückgekommen. Sie sind rechtlich nicht zu beanstanden. Wäre es auf den genauen Zeitpunkt der Beendigung des Mietverhältnisses angekommen, so hätte noch erwogen werden können, ob nicht nach dem Willen der Parteien das Mietverhältnis schon dadurch beendet worden ist, daß die Beklagte auf Grund der Anordnung der Rüstungsdienststelle am 23. 24. April 1945 der Klägerin das Gebäude wieder zur Verfügung stellte und ihrerseits zu räumen begann.

3. Das von der Beklagten geltend gemachte Leistungsverweigerungsrecht nach § 21 Abs 4 UmstG hat das Berufungsgericht zurückgewiesen, weil die Klägerin nicht Vorlieferantin der Beklagten gewesen sei. Die Lieferer von "Produktionsmitteln" gehören nicht zu den Vorlieferanten, und der Begriff der Vorlieferung müsse so abgegrenzt werden, daß ein Leistungsverweigerungsrecht nur bestehe, wenn der Rüstungslieferant gerade wegen desjenigen Auftrages ohne Zahlung geblieben sei, an dessen Erfüllung der Vorlieferant mit seinen eigenen Leistungen beteiligt war. Im Anschluß an Harmening-Duden (Währungsgesetze 1949, Anm 4 zu § 21 UmstG) legt das Berufungsgericht im Hinblick auf die große Schärfe

des Rechtsbehelfs den § 21 Abs 4 UmstG eng aus, so daß Lieferungen, die nur Voraussetzung für die Leistungen an das Reich geschaffen haben, nicht darunter fallen.

Die Revision hat diesen Ausführungen gegenüber auf die Entscheidung des II. Zivilsenats vom 23. Mai 1951 (BGHZ 2, 176) hingewiesen. Dort ist ausgesprochen, daß der Mieter von Baugeräten nach dem Einheitsmietvertrag gegenüber Ansprüchen auf den Mietzins das Leistungsweigerungsrecht des § 21 Abs 4 UmstG in Anspruch nehmen könne, falls er mit Hilfe dieser Geräte Bauarbeiten für das Reich ausgeführt und dafür keine Zahlung erlangt habe (ebenso OGHZ 3, 343). In derselben Entscheidung wird jedoch ein Leistungsweigerungsrecht abgelehnt, sofern es sich um Ansprüche auf Entschädigung wegen des Verlustes der gemieteten Baugeräte handelt. Im übrigen ist die Rechtsprechung der Gerichte mit der Zubilligung eines Leistungsweigerungsrechts zurückhaltend gewesen. In dem ähnlich gelagerten Falle der Rüstungskredite hat der I. Zivilsenat es abgelehnt, den Kreditgeber als Vorlieferanten im Sinne des § 21 Abs 4 UmstG anzusehen (BGHZ 2, 237); ebenso hat er gegenüber Ansprüchen aus der Lieferung von Anlagen zur Fertigung von Rüstungslieferungen das Leistungsweigerungsrecht abgelehnt (JZ 1951, 335).

Im vorliegenden Falle handelt es sich nicht um Mietzinsen. Das verkennt die Revision nicht, sie meint jedoch, auch die Wiederherstellung der Mietsache nach Beendigung des Mietverhältnisses sei letzten Endes ein Entgelt für die Überlassung des Gebrauchs, so daß nach der erwähnten Entscheidung des II. Zivilsenats der Beklagten ein Leistungsweigerungsrecht zugebilligt werden müßte. Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden. Die Verpflichtung der Beklagten, die gemietete Werkstatthalle nach Beendigung des Mietverhältnisses wiederherzustellen, ist nicht ein Entgelt für den Gebrauch der

Sache, sondern ein Ausgleich für die von der Beklagten an der Mietsache vorgenommenen Veränderung. Für einen solchen Anspruch fehlt jeder Zusammenhang mit den von der Beklagten ausgeführten Lieferungen an das Reich, mag man auch den Begriff des Vorlieferanten weiter fassen als das Berufungsgericht es tut. Die eingeklagte Leistung war erst nach Beendigung des Mietverhältnisses zu bewirken, sie kann also unmöglich in die von der Beklagten während der Dauer des Mietverhältnisses ausgeführten Kriegslieferungen eingegangen sein. Dem Berufungsgericht ist darin beizutreten, daß das Leistungsweigerungsrecht des § 21 Abs 4 UmstG eng ausgelegt werden muß. Zwar wird in diesem Rechtsbehelf ein Ausdruck der Gefahrengemeinschaft zwischen Gläubiger und Schuldner erblickt (Siebert bei Sörgel, § 242 Anm D V 5, S 615), und gerade unter diesem Gesichtspunkt steht er mit dem Gedanken des Wegfalls der Geschäftsgrundlage des allgemeinen Schuldrechts in Verbindung. Das Leistungsweigerungsrecht des § 21 Abs 4 UmstG bringt aber den Gedanken der Gefahrengemeinschaft, dem im Verhältnis von Rüstungsbetrieben und Vorlieferanten untereinander große Bedeutung zukommt, nur unvollkommen zum Ausdruck: Während diesem Gedanken eine Halbierung des erlittenen Schadens oder eine nach anderen Gesichtspunkten zu bemessende Schadensverteilung entsprechen würde, wird im Fall des § 21 Abs 4 UmstG eine völlige Entlastung des Rüstungslieferanten und eine Überwälzung der Folgen des Zusammenbruchs des Reiches auf den Vorlieferanten verfügt, ohne daß - wie etwa bei der Vertragshilfe - die beiderseitigen Interessen gegeneinander abgewogen werden. Dies rechtfertigt es, wenn ein Leistungsweigerungsrecht nur in engen Grenzen anerkannt wird (Binder-Wetter-Reinbothe Anm 6 zu § 21 UmstG; BGH NJW 1951, 271; vgl aus der neueren Rechtsprechung noch z.B. OLG Celle NJW 1952, 266, aber auch NJW 1952, 473; OLG Hamburg MDR 1952, 109). Mit der Verweisung auf die Vertragshilfe wird im Regelfall das Interesse des Schuldners ausreichend geschützt.

4. Die Beklagte hatte die Ansicht vertreten, § 242 BGB führe zu einer Befreiung von ihrer Verbindlichkeit,

da deren Geltendmachung gegen Treu und Glauben verstoße. Hierzu hat sie vorgetragen: Die Verlegung ihres Betriebes in die Halle der Klägerin sei durch eine Anordnung des Reichsministers für Bewaffnung und Munition veranlaßt worden. In dieser Anordnung sei ihr die Auflage gemacht worden, den Bau im Einvernehmen mit der Eigentümerin beschleunigt fertigzustellen. Nach dem Erlass des genannten Reichsministers über die Verlegung kriegswichtiger Betriebe und Betriebsteile (Verlegungsgrundsätze) vom 26. August 1943 und den hierzu ergangenen Ausführungsbestimmungen vom 20. Mai 1944 (Deutscher Reichsanzeiger 1943 Nr 203, 1944 Nr 142) sei das Reich verpflichtet gewesen, den beteiligten Firmen Schadensausgleich zu gewähren, und zwar dem verlegenden Betrieb, also der Beklagten, Ersatz für die zur Durchführung des Verlegungsbescheides erforderlichen Aufwendungen, dem Aufnahmebetrieb, also der Klägerin, Ersatz für die nach Beendigung der Verlegungsfertigung zur Wiederaufnahme der ursprünglichen Fertigung notwendig werdenden besonderen Aufwendungen. Daneben seien beide Betriebe nach Ziff 16 ff der Verlegungsgrundsätze verpflichtet gewesen, ihr gegenseitiges Verhältnis durch privatrechtliche Vereinbarungen zu regeln. Auf dieser Grundlage und unter der Voraussetzung, daß das Reich die Aufwendungen der Parteien übernehmen werde, sei der Vertrag vom 18. April 1945 geschlossen worden. Diese Grundlage sei jetzt weggefallen, und die Klägerin verstoße gegen Treu und Glauben, wenn sie die Beklagte trotzdem an dem Vertrage festhalte. - Die Beklagte habe ihr Vermögen in Höhe von rund 8 Millionen RM durch die Kriegseinwirkungen fast restlos verloren, sie sei so gut wie vermögenslos. Ihr Hauptwerk in W [REDACTED] sei enteignet und volkseigener Betrieb geworden; die in die Westzonen verlagerten Betriebsteile seien kaum lebensfähig; die früher betriebene Flugzeugherstellung sei ihr untersagt.

Ihre Außenstände beim Deutschen Reich in Höhe von 43 Millionen seien uneinbringlich. Im Gegensatz hierzu habe die Klägerin zum Ausgleich von Fliegerschäden an einem anderen Grundstück, das vor dem Kriege einen Einheitswert von 32 000 RM gehabt habe, Entschädigungen in Höhe von über 300 000 RM erhalten, zehnmal so viel als ihr Vermögen vor dem Kriege betragen habe. Aus diesen Mitteln, vielleicht auch mit Hilfe weiterer vom Reich zur Verfügung gestellter Kredite, habe die Klägerin den Bau der Halle fertiggestellt. Aber im Hinblick auf die Kriegsverhältnisse sei ihr das nur möglich gewesen auf Grund der der Beklagten erteilten Vordringlichkeitsbescheinigung. So habe die Vermietung an die Beklagte der Klägerin erst den Wiederaufbau des Gebäudes möglich gemacht und dazu geführt, daß die Klägerin bei Kriegsende ein fertiges Werkstattgebäude besessen hat, in dem sie sogleich die Arbeit habe aufnehmen können.

Das Berufungsgericht hat diesen Einwand zurückgewiesen. Es hat ausgeführt, die Geltendmachung einer Forderung aus Vertrag verstoße nicht schon deswegen gegen Treu und Glauben, weil die wirtschaftliche Lage des Schuldners sich nach Vertragsschluß wesentlich verschlechtert habe; darauf laufe das Vorbringen der Beklagten aber hinaus. - Die Revision ist der Ansicht, daß diese Begründung ihrem Vortrag weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht genüge. Unterstelle man ihre Behauptungen als richtig, so sei die Abweisung der Klage sowohl unter dem Gesichtspunkt des Wegfalls der Geschäftsgrundlage wie unter dem der unzulässigen Rechtsausübung begründet.

Da das Berufungsgericht zu dem Vortrage der Beklagten keine tatsächlichen Feststellungen trifft, sind ihre

Behauptungen zunächst als richtig zu unterstellen. Sie rechtfertigen jedoch die Abweisung der Klage nicht.

Geschäftsgrundlage eines Vertrages sind nach der Rechtsprechung die bei Vertragsschluß zutage getretenen, von dem Gegner in ihrer Bedeutung erkannten und nicht beanstandeten Vorstellungen einer Vertragspartei oder die gemeinsamen Vorstellungen beider Vertragsparteile von dem Vorhandensein oder dem künftigen Eintritt oder Nichteintritt gewisser Umstände, auf denen der Geschäftswille der Partei sich aufbaut. Einen solchen Umstand will die Beklagte in der Haftung des Reiches für die durch die Verlegung notwendig gewordenen Aufwendungen sehen. Eine Berücksichtigung des Wegfalls dieses Umstandes setzt jedoch voraus, daß bei Vertragsschluß eine solche Veränderung noch nicht vorausgesehen werden konnte (vgl Siebert bei Sörgel, Anm D III 2 zu § 242 BGB). Im vorliegenden Falle ist der Mietvertrag am 18. April 1945, unmittelbar vor dem Zusammenbruch und nur wenige Tage vor der Besetzung L., geschlossen worden, also in einem Zeitpunkt, in dem mindestens erhebliche Zweifel daran bestehen mußten, ob und in welchem Umfange noch mit Zahlungen des Deutschen Reiches gerechnet werden könne. Dazu kommt, wie der erste Richter zutreffend ausführt und die Revision auch nicht verkennet, daß nach Ziff 6 b der Verlegungsgrundsätze für die hier strittigen Kosten der Wiederherstellung des Gebäudes in einer den Interessen der Klägerin angemessenen Form das Reich der Klägerin als dem Aufnahmebetrieb Schadensausgleich zu gewähren hatte und nicht der Beklagten. Die Beklagte übernahm diese Verpflichtung, ohne daß ihr ein Erstattungsanspruch gegen das Reich zugestanden hätte. Daher kann sie sich nicht darauf berufen, daß die Parteien davon ausgegangen seien, die Beklagte werde vom Reich entschädigt werden,

und daß der Vertrag auf dieser Grundlage geschlossen worden sei.

Ist die Berufung auf den Wegfall der Geschäftsgrundlage unbegründet, so gilt dies ebenso für den Einwand der unzulässigen Rechtsausübung. Die Beklagte hat die Verpflichtung in § 5 des Mietvertrages freiwillig übernommen. Wohl war sie durch Ziff 16 ff der Verlegungsrichtlinien gehalten, mit der Klägerin als dem Aufnahmebetrieb eine privatrechtliche Vereinbarung über die Überlassung des Werkstattgebäudes, also einen Mietvertrag zu schließen, aber sie war nicht gezwungen, die in § 5 des Mietvertrages eingegangenen Verpflichtungen zu übernehmen. Es verstößt daher nicht gegen Treu und Glauben, wenn sie an dieser Verpflichtung festgehalten wird. Daß die Verschlechterung ihrer wirtschaftlichen Verhältnisse eine Abweisung der Klage noch nicht rechtfertigt, hat das Berufungsgericht mit Recht angenommen. Die Beklagte ist insoweit auf das Vertragshilfeverfahren zu verweisen.

5. Den Aufrechnungseinwand der Beklagten hat das Berufungsgericht mangels Gleichartigkeit der behaupteten Gegenansprüche mit dem Klaganspruch zurückgewiesen. Die Revision hält das für rechtsirrig, da die Gegenansprüche der Beklagten in gleicher Weise auf Zahlung von Geld gerichtet seien wie der mit der Klage geltend gemachte Zahlungsanspruch. Die Revision verkennt, daß, wie oben ausgeführt, die Klägerin in der Berufungsinstanz ihren Leistungsantrag (vielleicht im Hinblick auf die gegen die Zahlungspflicht der Beklagten vorgebrachten Bedenken) durch den Feststellungsantrag ersetzt hat, und daß jetzt nur noch die Verpflichtung der Beklagten im Streit ist, die Baulichkeiten nach Maßgabe des § 5 des Mietvertrages herzurichten. Diesem auf eine Werkleistung gerichteten Anspruch ist der von der Beklagten geltend gemachte Scha-

densersatzanspruch nicht gleichartig, sei er auf Geld, sei er auf Naturalersatz für die verlorenen Maschinen gerichtet.

Dieses Hindernis besteht nicht für das von der Beklagten in letzter Linie geltend gemachte Zurückbehaltungsrecht. Das verkennt das Berufungsgericht nicht. Es verneint aber einen Anspruch der Beklagten gegen die Klägerin, der durch ein Zurückbehaltungsrecht gesichert werden könnte. Dagegen wendet sich die Revision.

6. Mit Recht lehnt das Berufungsgericht Ansprüche aus Bereicherung ab, die die Beklagte daraus herleiten will, daß durch ihr Eingreifen das im Bau steckengebliebene Werkstattgebäude der Klägerin vollendet worden sei. Bedenklich ist es allerdings, wenn das Berufungsgericht darauf verweist, daß die Beklagte in § 5 des Mietvertrages sich verpflichtet habe, den Bau entsprechend dem Bauplan der Klägerin im Rahmen kriegsmäßiger Arbeitsmöglichkeiten herzustellen, und daraus folgert, daß die Klägerin auf Grund des Mietvertrages diese Leistung habe fordern können, so daß die ihr dadurch erwachsene Bereicherung nicht ohne rechtfertigenden Grund erlangt sei. Das Berufungsgericht übersieht bei diesen Ausführungen, daß im Augenblick des Vertragsschlusses das Werkstattgebäude bereits fertig und schon seit einiger Zeit von der Beklagten in Benutzung genommen war. Dieser Umstand legt die Annahme nahe, daß die Parteien unter der der Beklagten obliegenden "Herstellung" nicht die Errichtung des Gebäudes oder die Fertigstellung des steckengebliebenen Rohbaues verstanden haben, sondern die Vornahme der baulichen Veränderungen, die nach dem Auszug der Beklagten notwendig wurden, um das Gebäude in den von der Klägerin ursprünglich geplanten und ihren Interessen entsprechen-

den Zustand zu bringen. Es ist also wahrscheinlich, daß die Parteien bei der Verwendung des ungenauen Ausdrucks "Herstellung" an eine "Wiederherstellung" des Werkstattgebäudes gedacht haben. Diese Auslegungsmöglichkeit hat das Berufungsgericht übersehen, es ist daher nicht darauf eingegangen, welche Auslegung dem § 5 des Mietvertrages eigentlich zu geben ist.

Für die Frage eines Bereicherungsanspruchs der Beklagten kommt es jedoch nicht darauf an. Denn nach ihrem eigenen Vortrag hat sie zur Fertigstellung des Gebäudes keine eigenen Mittel aufgewandt. Ihr Beitrag beschränkte sich vielmehr darauf, die zur Ausführung der Bauarbeiten während des Krieges notwendige Vordringlichkeitsbescheinigung zu beschaffen ; die Finanzierung der Arbeiten nahm die Klägerin vor, wobei es unerheblich ist, ob sie eigene Mittel verwandt oder zu diesem Zwecke Reichsdarlehen bekommen hat. Da die Beklagte keine Geldmittel zur Errichtung des Werkstattgebäudes beigesteuert hat, hat die Klägerin aus diesem Anlaß nichts aus ihrem Vermögen erlangt, die Klägerin ist also nicht auf Kosten der Beklagten bereichert.

7. Von Bedeutung können dagegen die Ansprüche aus der Zurückbehaltung von Maschinen und Geräten sein, deren die Beklagte sich berührt. In den Vorinstanzen hatte sie vorgetragen: Die Klägerin habe sich, ohne die Übergabe des Werkstattgebäudes abzuwarten, eigenmächtig in den Besitz des Gebäudes samt den darin befindlichen Maschinen und Geräten der Beklagten gesetzt. Diese habe sich in der Folge die Genehmigung der Besatzungsbehörden verschafft, ihre Maschinen herauszunehmen und sie zu veräußern. Die Klägerin habe jedoch die Herausgabe verweigert. Daran sei insbesondere der Verkauf einer

wertvollen Glühbadanlage gescheitert. Die von der Klägerin zurückgehaltenen Gegenstände seien später teils abhanden gekommen, teils demontiert worden; ohne die unberechtigte Weigerung der Klägerin, die Gegenstände herauszugeben, hätten sie für die Beklagte gerettet werden können. - Der erste Richter hatte über diese Behauptungen durch Vernehmung des Zeugen H. Beweis erhoben, aber Ansprüche der Beklagten verneint. Er ist der Ansicht, die Klägerin sei auf Grund ihres Vermieterpfandrechts befugt gewesen, die Sachen zurückzuhalten. Sie sei auch nicht unbefugt wieder in den Besitz des Gebäudes gelangt. Die Besatzungsmacht habe zwar zunächst beide Parteien in gleicher Weise aus dem Besitz verdrängt, habe aber dann die Gebäude an die Klägerin herausgegeben. Der Klägerin habe wegen ihrer Forderung gegenüber der Beklagten mindestens ein Zurückbehaltungsrecht zugestanden, so daß die Zurückhaltung der Maschinen berechtigt gewesen sei; als redliche Besitzerin habe sie für den Verlust der Sachen nicht einzustehen. - Im Berufungsverfahren hat die Beklagte, soweit ersichtlich, sich darauf beschränkt, ihre Ausführungen im ersten Rechtszuge zu wiederholen.

Das Berufungsgericht ist dem ersten Richter darin beigetreten, daß der Beklagten Schadensersatzansprüche wegen der Zurückhaltung der Maschinen und Geräte nicht zuständen, da die Klägerin ihrerseits berechtigt gewesen sei, diese Gegenstände zurückzuhalten, bis die Beklagte ihren Verpflichtungen zur Herstellung des Werkstattgebäudes nachgekommen sei, was sie unbestritten noch nicht getan habe.

Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe verkannt, daß die Klägerin infolge der Zurückhaltung der Maschinen und Geräte eine Obhuts- und Verwahrungspflicht

-- gehabt habe, deren Verletzung sie haftbar mache, und daß die Klägerin sich exkulpieren müsse (§ 282 BGB). Diese Rüge hatte Erfolg.

Nach § 1235 BGB, verbunden mit §§ 1257, 559 BGB ist der Vermieter, wenn er sein Vermieterpfandrecht geltend gemacht und dem Mieter gehörende Sachen in Besitz genommen hat, zu ihrer Verwahrung verpflichtet; nach Erlöschen des Pfandrechts hat er die Pfandsachen dem Mieter zurückgegeben (§ 1223 BGB). Dasselbe gilt für denjenigen, der an einer Sache ein Zurückbehaltungsrecht ausübt (RGLZ 1918, 1066). Nach den - vom Berufungsgericht nicht geprüften - Behauptungen der Beklagten ist davon auszugehen, daß der Klägerin die Rückgabe des größten Teils der von ihr in Besitz genommenen Maschinen und Geräte nicht mehr möglich ist, da sie teils demontiert und abtransportiert, teils abhanden gekommen sind. Auf Grund von § 282 BGB ist die Klägerin beweispflichtig dafür, daß sie diese Unmöglichkeit der Herausgabe nicht zu vertreten hat, sei es, daß sie an der eingetretenen Unmöglichkeit der Rückgabe kein Verschulden trifft, sei es, daß ihr eigenes Verhalten für den Verlust nicht ursächlich geworden ist. An diese Beweisführung dürfen allerdings keine zu strengen Anforderungen gestellt werden; im allgemeinen wird es genügen, wenn der Herausgabepflichtige die Umstände widerlegt, die entweder für sein Verschulden oder für die Ursächlichkeit seines Verhaltens sprechen (RGZ 74, 344; 120, 69). Doch dürfen die Anforderungen an den Entlastungsbeweis des Schuldners auch nicht so gering bemessen werden, daß praktisch die Folge einer mangelnden Aufklärung den Gläubiger trifft. Daher muß der Schuldner nicht nur eine bloße Möglichkeit, sondern eine hinreichende Wahrscheinlichkeit dafür erbringen, daß die Unmöglichkeit der Rückgabe nicht auf Umständen beruht, die

er zu vertreten hat (vgl. das zur Aufnahme in die Amtliche Sammlung bestimmte Urteil des II. Zivilsenats vom 12. November 1952 II ZR 67/52; ferner BGH in NJW 1952, 1170). Die Anwendung dieser Grundsätze führt dazu, bezüglich der demontierten Maschinen und Geräte einen weiteren Entlastungsbeweis nicht zu fordern. Wenn die Beklagte trotz der Eingriffe von hoher Hand eine schuldhaft Pflichtverletzung der Klägerin behaupten wollte, so hätte sie darlegen müssen, inwiefern eine solche Pflichtverletzung ursächlich für die Demontage sein konnte. In dieser Hinsicht hat sie nur vorgetragen, sie habe von den Besatzungsbehörden die Erlaubnis gehabt, Maschinen zu entfernen; mit einer Verletzung der Verwahrungspflicht der Klägerin hat das nichts zu tun. Die Revision hat auch zugegeben, daß die Beklagte insoweit keine Ansprüche erheben wolle. Anders, soweit Maschinen abhanden gekommen sind: insoweit trifft die Klägerin die Behauptungs- und Beweislast dafür, daß sie die den Umständen nach im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet hat. Mit Recht hat die Beklagte darauf hingewiesen, daß die Klägerin zu ihrer Entlastung bisher nichts vorgetragen habe. Der Sachverhalt bedarf in dieser Hinsicht weiterer Aufklärung; es ist nicht unmöglich, daß diese zu dem Ergebnis führt, daß der Beklagten Gegenansprüche zustehen, die ein Zurückbehaltungsrecht begründen können, und daß infolgedessen eine Verurteilung nur Zug um Zug gegen Befriedigung der Ansprüche der Beklagten sich ergibt (§ 274 BGB). Die Sache mußte daher zur erneuten Überprüfung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Der erste Richter hatte Schadensersatzansprüche der Beklagten noch unter einem anderen rechtlichen Gesichtspunkt verneinen zu können geglaubt. Er ist der Ansicht, für den Verlust der im Eigentum der Beklagten stehenden

Maschinen und Geräte sei die Klägerin als Besitzerin nur nach Maßgabe der §§ 987 ff BGB heranzuziehen. Da sie von ihrem Recht zum Besitz überzeugt gewesen sei, sei sie redliche Besitzerin im Sinne des § 993 BGB und nach dieser Bestimmung im Falle des Verlustes nicht zum Ersatz verpflichtet. Das Berufungsgericht scheint diese Rechtsauffassung sich zu eigen gemacht zu haben, wenn es sie auch nicht ausdrücklich übernommen hat. - Mit Recht rügt die Revision die Heranziehung des § 993 BGB als rechtsirrig. Der Anspruch der Beklagten auf Verwahrung und spätere Herausgabe ihrer Maschinen und Geräte wird nicht aus Eigentum abgeleitet, sondern ergibt sich aus dem zwischen den Parteien bestehenden vertraglichen Verhältnis als eine Nebenpflicht der Klägerin. § 993 BGB kommt daher nicht zum Zuge. Es bewendet mithin bei den erwähnten Bestimmungen über die Verwahrungspflicht der Klägerin, die sie zum Ersatz bei schuldhafter Pflichtverletzung verbinden.

Für die weitere Prüfung des Sachverhalts sei bemerkt, daß es für das Bestehen eines Vermieterpfandrechts unerheblich ist, ob die Klägerin mit oder ohne Wissen und Willen der Beklagten wieder in den Besitz des Grundstücks gekommen ist. Es kann nicht zweifelhaft sein, daß es sich bei den strittigen Maschinen und Geräten um eingebrachte Sachen der Beklagten handelt, so daß insoweit die Voraussetzungen für die Ausübung des Vermieterpfandrechts nach § 559 BGB gegeben wären. Gegen ein Vermieterpfandrecht bestehen jedoch in anderer Hinsicht Bedenken. Die Vorinstanzen haben nicht klargestellt, wegen welcher Forderungen die Klägerin ein Vermieterpfandrecht hätte geltend machen können. Sollte es sich, wie anzunehmen ist, nur um den im gegenwärtigen Rechtsstreit zur Entscheidung stehenden Anspruch auf Herstellung des Werkstattgebäudes

gehandelt haben, so wäre zu beachten, daß ein Vermieterpfandrecht als gesetzliches Pfandrecht nur Geldforderungen sichern kann oder solche Forderungen, die sich in eine Geldforderung verwandeln können. Denn das Vermieterpfandrecht gewährt ein Recht auf Befriedigung aus der Pfandsache, und dieses Recht setzt voraus, daß der Anspruch, der befriedigt werden soll, ein Geldanspruch ist. Für das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters schließt aber § 559 Satz 2 BGB die Sicherstellung künftiger Entschädigungsforderungen ausdrücklich aus. Das Vermieterpfandrecht soll nur der Sicherung eines bereits wirklich erwachsenen Schadensersatzanspruchs dienen. Es genügt daher nicht, daß der Grund für einen Entschädigungsanspruch bereits gegeben ist (Staudinger § 559 Anm VI 3 a). Dabei ist hinsichtlich des Zeitpunktes, der darüber entscheidet, ob ein Schaden erst künftig entsteht, die erste Geltendmachung des Pfandrechts maßgebend (Staudinger aaO). Im vorliegenden Falle müßte also, wenn es auf das Bestehen eines Vermieterpfandrechts ankäme, noch aufgeklärt werden, wann das Vermieterpfandrecht zum ersten Male geltend gemacht worden ist, und ob und unter welchem Gesichtspunkt in diesem Zeitpunkt bereits eine Entschädigungsforderung der Klägerin entstanden war.

Einem Zurückbehaltungsrecht gegenüber würden diese Bedenken nicht durchgreifen, sofern der Anspruch, wegen dessen es geltend gemacht wird, fällig war. Das dürfte im vorliegenden Falle hinsichtlich des Herstellungsanspruchs der Klägerin anzunehmen sein. Ein Zurückbehaltungsrecht wäre allerdings nicht gegeben, sofern sich aus dem Schuldverhältnisse etwas anderes ergibt (§ 273 Abs 1 BGB), und es ließe sich daran denken, aus § 559 Satz 2 BGB zu entnehmen, daß wegen künftiger Entschädigungsforderungen auch ein Zurückbehaltungsrecht nicht

geltend gemacht werden kann. Einer Entscheidung dieser Frage bedarf es jedoch für den vorliegenden Fall nicht, sofern es sich bei den jetzt streitigen Ansprüchen der Klägerin nicht um künftige Entschädigungsforderungen, sondern um fällige Ansprüche auf Vornahme bestimmter Arbeitsleistungen handelt.

Nach dem Ausgeführten bedarf es noch einer weiteren Nachprüfung der von der Beklagten erhobenen Gegenansprüche. Das Berufungsurteil war daher aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Diesem war auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens zu übertragen.

Dr. Pritsch

Dr. v. Normann

Dr. Heck

Schuster

Dr. Oechßler